Art. 271 SchKG: Arrestgründe

Funktion und Systematik der Arrestgründe

Art. 271 SchKG zählt abschliessend die Tatbestände auf, unter denen der Gläubiger Vermögensstücke des Schuldners in der Schweiz mit Arrest belegen lassen kann, ohne dass eine Betreibung vorausgegangen ist. Die Bestimmung ist kein allgemeiner Sicherungstatbestand. Das Obergericht Zürich hält fest, das schweizerische Zwangsvollstreckungsrecht kenne «keinen allgemeinen Sicherungstatbestand bei Vermögensgefährdung» **NN080035**. Die blosse Möglichkeit, dass der Schuldner bei der späteren Vollstreckung vermögenslos sein könnte, begründet deshalb keinen Arrest **NN080035**.

Die Arrestgründe bilden drei Gruppen:

- Ziff. 1 bis 3 knüpfen an eine Gefährdung der Vollstreckung an, die sich aus dem Verhalten oder den Lebensumständen des Schuldners ergibt.
- Ziff. 4 (Ausländerarrest) knüpft an den ausländischen Wohnsitz des Schuldners und an einen Bezug der Forderung zur Schweiz an.
- Ziff. 5 und 6 setzen einen Vollstreckungstitel voraus (Verlustschein bzw. definitiver Rechtsöffnungstitel), aber keine Gefährdung (zu den Einzelheiten siehe die Abschnitte zu Ziff. 5 und 6).

Art. 271 SchKG regelt nur, ob ein Arrestgrund vorliegt. Bewilligung und Beweismass (Art. 272), Sicherheitsleistung und Haftung (Art. 273), Einsprache (Art. 278) und Prosequierung (Art. 279) sind in den Folgebestimmungen geregelt. Sie werden hier nur behandelt, soweit sie die Auslegung der Arrestgründe prägen.

Entwicklung des Wortlauts

Revision 1994 (in Kraft seit 1. Januar 1997). Vor der Revision knüpfte der Ausländerarrest allein an den ausländischen Wohnsitz an. Die Revision beschränkte ihn. Im Nationalrat wurde dies damit begründet, eine Arrestlegung nur aufgrund des ausländischen Domizils gelte im Raum der EU als unzulässige Diskriminierung. Zugleich bestehe kein zwingender Grund, den Ausländerarrest abzuschaffen **20024441**. Der Bundesrat hatte eine «enge Beziehung zur Schweiz» verlangen wollen. Durchgesetzt hat sich die weniger strenge Formel des Ständerats, der «genügende Bezug» **20024441**. Bereits damals wurde festgehalten, dass die Schranken des Ausländerarrests nur spielen, wenn kein anderer Arrestgrund gegeben ist **20024441**. Auch Ziff. 5 beruht auf dieser Revision.

Umsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens (in Kraft seit 1. Januar 2011). Der Einleitungssatz und Ziff. 4 wurden neu gefasst, Ziff. 6 und Abs. 3 eingefügt **BBl 2009 8809**. Nach der Botschaft schafft Ziff. 6 einen Arrestgrund für sämtliche definitiven Rechtsöffnungstitel. Er geht über die Vorgaben des LugÜ hinaus, weil er auch schweizerische Urteile und vollstreckbare öffentliche Urkunden erfasst **BBl 2009 1777**. Deshalb wurde in Ziff. 4 der Satzteil «oder auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil» gestrichen **BBl 2009 1777**. Im Ständerat stand das Ziel im Vordergrund, eine Inländerdiskriminierung zu vermeiden: Gläubiger mit ausländischen Urteilen sollten keine rascheren und wirksameren Sicherungsmittel haben als Gläubiger mit einem Schweizer Urteil **AB 2009 S 961**. Die provisorische Pfändung als Sicherungsmittel nach LugÜ wurde zugunsten des Arrests verworfen **BBl 2009 1777**.

Der Zusatz «die sich in der Schweiz befinden» im Einleitungssatz soll es dem angerufenen Gericht erlauben, sämtliche in der Schweiz gelegenen Vermögensgegenstände des Schuldners zu verarrestieren, auch wenn sie in verschiedenen Gerichtskreisen liegen **BBl 2009 1777**.

Abgeschriebene Initiative. Eine parlamentarische Initiative wollte mit einem neuen Abs. 4 fingieren, dass Liquidationsanteile eines im Ausland wohnenden Schuldners an Gesamthandverhältnissen mit Schweizer Vermögen in der Schweiz gelegen sind. Sie wurde abgeschrieben, weil die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates das Anliegen durch den seit 1. Januar 2017 geltenden revidierten Art. 2 VVAG als umgesetzt ansah **Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates: Bericht vom 17. Mai 2018**.

Gemeinsame Voraussetzungen aller Arrestgründe

Fällige Arrestforderung

Der Arrest steht grundsätzlich nur für eine fällige Forderung offen. Gehört die Fälligkeit zum Arrestgrund, muss der Gläubiger sie mit der Forderung glaubhaft machen, ausser Abs. 2 erlaubt eine Ausnahme **KSK 2020 4**.

Zwei kantonale Entscheide zeigen, wann diese Voraussetzung scheitert:

- Das Kantonsgericht Graubünden verneinte eine fällige Arrestforderung aus einer Innengesellschaft nach deutschem Recht. Die Rückzahlung war erst nach Weiterverkauf und Schlussabrechnung geschuldet, der Betrag stand noch nicht fest **KSK 2019 32**.
- Das Waadtländer Kantonsgericht verneinte die Fälligkeit einer möglichen Ausgleichszahlung aus einer noch hängigen Erbteilung. Der Anspruch entstehe erst mit dem Urteil. Da Ziff. 4 angerufen war, half auch Abs. 2 nicht weiter **CPF ke08-017505-620/2008**.

Zur Ausnahme für nicht verfallene Forderungen siehe den Abschnitt zu Abs. 2.

Keine Deckung durch ein Pfand

Der Arrest ist nur möglich, soweit die Forderung nicht durch ein Pfand gedeckt ist. Für den ungedeckten Teil bleibt er möglich. Die fehlende oder nur teilweise Deckung muss aber der Gläubiger glaubhaft machen. Im Tessiner Fall scheiterte die Gläubigerin, weil sie den Wert des verpfändeten Grundstücks nicht belegte **14.2005.123**.

Der Pfandbegriff wird in der kantonalen Praxis weit verstanden:

- Retentionsrecht und Eigentumsvorbehalt. Die Genfer Cour de justice zählt dazu alle Vorzugsrechte des Zivilrechts, einschliesslich Retentionsrecht und Eigentumsvorbehalt **ACJC/579/2015**. Ein Retentionsrecht schliesst den Arrest aber nur aus, wenn es tatsächlich besteht und nicht aufgegeben wurde. Im Genfer Fall hatte die Gläubigerin keinen Verzicht auf ihr Retentionsrecht an einem Flugzeug behauptet, der Arrest war daher ausgeschlossen. Zugleich hielt das Gericht fest, dass an einem im Luftfahrzeugregister eingetragenen Flugzeug kein Retentionsrecht ausgeübt werden kann **ACJC/579/2015**.

- Sicherungsübereignung. Das Kantonsgericht Graubünden stellte eine Sicherungsübereignung nach deutschem Recht funktional einem Pfand gleich und schloss den Arrest deshalb aus **KSK 2019 32**.

Umstritten ist, wie ausländische Pfänder zu behandeln sind:

- Tessin. Das Appellationsgericht wendet den Pfandausschluss auch auf ein im Ausland gelegenes Pfand an, jedenfalls wenn das ausländische Recht dem Schuldner ein beneficium excussionis realis gewährt. Im Fall war dies Art. 2911 des italienischen Codice civile **14.2005.123**.
- Genf 2015. Die Cour de justice hielt das Gegenteil fest: Ausländische Pfänder hindern den Arrest wegen des Territorialitätsprinzips nicht («Les gages qui se situent à l'étranger ne font pas obstacle au séquestre, en raison du principe de la territorialité»), jedenfalls bei Grundpfändern **ACJC/59/2015**.
- Genf 2017. Dasselbe Gericht vermittelte später zwischen beiden Linien. Ausländische Sicherheiten hindern den Arrest grundsätzlich nicht, wohl aber dann, wenn sich der Schuldner nach dem anwendbaren ausländischen Recht auf ein beneficium excussionis realis berufen kann. Als Pfand gelten zudem nur die im ZGB abschliessend geregelten Pfandrechte (numerus clausus). Eine brasilianische Sicherungskonstruktion fiel nicht darunter **ACJC/194/2017**.

Das Bundesgericht hat den Genfer Entscheid von 2017 bestätigt. Die Pfandfrage prüfte es aber nicht, weil die Rüge neu und unter Art. 98 BGG unzulässig war **5A_238/2017**. Höchstrichterlich ist die Frage damit nicht entschieden. Nach der jüngeren kantonalen Praxis entscheidet das ausländische Recht über ein Vorausverwertungsrecht.

Zwischen den kantonalen Linien besteht zudem eine ungelöste Spannung: Graubünden stellt eine Sicherungsübereignung nach ausländischem Recht funktional einem Pfand gleich **KSK 2019 32**, Genf 2017 lässt nur die Pfandrechte des ZGB als Pfand gelten **ACJC/194/2017**. Wer sich auf eine ausländische Sicherheit beruft, muss deshalb deren Rechtsnatur und ein allfälliges Vorausverwertungsrecht nach fremdem Recht mit Urkunden belegen.

Glaubhaftmachung als Beweismass

Forderung, Arrestgrund und Vermögenswerte des Schuldners sind nach Art. 272 Abs. 1 SchKG nur glaubhaft zu machen. Nach dem Bundesgericht genügt es, wenn der Richter gestützt auf objektive Anhaltspunkte den Eindruck gewinnt, die rechtserheblichen Tatsachen hätten sich verwirklicht. Die Möglichkeit eines anderen Geschehensablaufs muss er nicht ausschliessen. Die Rechtslage prüft er nur summarisch, das heisst weder endgültig noch vollständig **5A_365/2012**. Die Glaubhaftmachung erstreckt sich auch auf den rechtlichen Bestand der Forderung. Dabei darf der Arrestrichter auch ausländisches Recht summarisch prüfen **5A_828/2015**. Das Einspracheverfahren ist ein summarisches Verfahren im eigentlichen Sinn. Als Beweismittel sind deshalb grundsätzlich nur Urkunden zuzulassen **5A_365/2012**.

Die Erleichterung betrifft nur das Beweismass, nicht die Behauptungslast. Der Gläubiger muss die arrestbegründenden Tatsachen behaupten und belegen, denn «blosse Behauptungen genügen hierzu nicht» **5A_650/2024**. Das Gericht darf nicht von Amtes wegen nach einem Arrestgrund oder Anknüpfungspunkt suchen, den der Gläubiger nicht behauptet hat. In BGE 148 III 377 hob das Bundesgericht einen Arrest auf: Das kantonale Gericht hatte den Schweizbezug mit einer nicht behaupteten Geldwäscherei begründet und damit seine Prüfungsbefugnis überschritten **BGE 148 III 377**. Ebenso darf das Gericht keinen anderen Arrestgrund unterschieben, als der Gläubiger angerufen hat. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft hielt dies fest, obwohl gestützt auf vollstreckbare Steuerveranlagungen ein anderer Arrestgrund möglicherweise bestanden hätte **410 13 162**.

Das Obergericht Zürich betont einerseits, die Glaubhaftmachung erfordere keine Überzeugung «ohne ernsthafte Zweifel». Anderseits sei eine Tatsache «erst dann» glaubhaft, «wenn ihr Vorliegen wahrscheinlicher erscheint als das Gegenteil». Eine eidesstattliche Versicherung des Gesuchstellers bewertete es als reine Parteibehauptung ohne Beweiswert **PS210039**. Diese Mindestschwelle geht über die bundesgerichtliche Formel hinaus, wonach ein abweichender Ablauf nicht ausgeschlossen sein muss. Der Entscheid zeigt jedenfalls, dass einseitige Erklärungen des Gläubigers praktisch nicht genügen.

Vermögensstücke des Schuldners in der Schweiz

Arrestierbar sind nur Sachen und Rechte, die nach den glaubhaften Angaben des Gläubigers dem Schuldner «rechtlich und nicht bloss wirtschaftlich» gehören **5A_650/2024**.

Durchgriff auf Drittvermögen. Werte, die formell auf Dritte lauten, lassen sich nur über einen Durchgriff erfassen. Dieser setzt zweierlei voraus: die wirtschaftliche Identität bzw. Beherrschung und eine rechtsmissbräuchliche Berufung auf die rechtliche Selbständigkeit **5A_650/2024**. Die bundesgerichtliche Praxis zeigt beide Ergebnisse:

- In 5A_205/2016 liess das Bundesgericht ein Bündel von Indizien genügen, das in seiner Gesamtheit («pris dans leur ensemble») die Herrschaft und Kontrolle des Schuldners über die Gesellschaft zeigte. Für den Missbrauch genügt es, dass die Dualität angerufen wird, um daraus einen ungerechtfertigten Vorteil zu ziehen **5A_205/2016**.
- In 5A_650/2024 scheiterte dagegen der Arrest auf die Wohnung einer Gesellschaft. Der Gläubiger hatte weder eine hinreichende Beteiligung noch eine wirtschaftliche Identität glaubhaft gemacht **5A_650/2024**.

Bezeichnung der Arrestgegenstände. Das Arrestbegehren muss die Arrestgegenstände so bezeichnen, dass der Arrest vollzogen werden kann. Hält ein Dritter Vermögen nur formell, sind zumindest dessen Namen anzugeben. Der Betreibungsbeamte darf keine Nachforschungen über Vermögenswerte anstellen, die im Arrestbefehl nicht genannt sind **BGE 130 III 579**. Damit ist der Sucharrest ausgeschlossen. Das Tessiner Appellationsgericht lässt Gattungsarreste zu, sofern der Aufbewahrungsort bzw. die Identität des Drittschuldners angegeben und glaubhaft gemacht wird. Es verlangt mindestens den Beleg einer Bankbeziehung und wendet dies auch auf Treuhandverhältnisse ausserhalb des Bankgeschäfts an **14.2010.35**.

Belegenheit von Forderungen. Unverbriefte Forderungen liegen am Wohnsitz des Gläubigers, also des Arrestschuldners. Wohnt dieser im Ausland und der Drittschuldner in der Schweiz, gilt die Forderung als am Schweizer Wohnsitz des Drittschuldners gelegen. Das gilt auch, wenn die Forderung zum Geschäft einer ausländischen Zweigniederlassung des Drittschuldners gehört, etwa einer Bank **BGE 140 III 512**. Liquidationsanteile eines im Ausland wohnenden Schuldners an Gesamthandverhältnissen waren mangels Belegenheit in der Schweiz nicht arrestierbar. Der Gesetzgeber hält das Problem durch die Revision von Art. 2 VVAG für gelöst (siehe oben) **Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates: Bericht vom 17. Mai 2018**.

Abgrenzung zum Widerspruchsverfahren. Im Einspracheverfahren wird nur geprüft, ob glaubhaft ist, dass die Werte dem Schuldner gehören. Die Eigentumsverhältnisse werden abschliessend im Widerspruchsverfahren geklärt. Rügen gegen den Vollzug des Arrests durch das Betreibungsamt sind mit Beschwerde nach Art. 17 SchKG zu erheben **5A_697/2010**.

Gefährdungstatbestände (Ziff. 1 bis 3)

Kein fester Wohnsitz (Ziff. 1)

Ziff. 1 erfasst Schuldner, die weder in der Schweiz noch im Ausland einen Wohnsitz haben. Massgebend ist der Wohnsitzbegriff von Art. 23 ff. ZGB, aber ohne die Fiktion von Art. 24 ZGB

CPF ke13-038306-174/2014. Das Obergericht Bern leitet dies aus dem Wortlaut ab, der einen «festen» Wohnsitz verlangt und damit eine Fiktion ausschliesst **ZK 2008 289**. Damit grenzt sich Ziff. 1 von Ziff. 4 ab: Ziff. 4 verlangt einen Wohnsitz im Ausland, und wird nur Ziff. 4 angerufen, prüft das Gericht Ziff. 1 nicht **LP 25 35**.

Beweis. Der Gläubiger muss nur glaubhaft machen, dass der frühere Wohnsitz aufgegeben und kein neuer begründet wurde. Ein Postfach, ein Vertreter oder eine blosse polizeiliche Anmeldung begründen keinen Wohnsitz. Das Bundesgericht prüft die kantonale Würdigung nur auf Willkür **5P.296/2005**. Im entschiedenen Fall genügten wechselnde Adressen, ein Postfach, widersprüchliche Angaben zum Wegzugsdatum und die fehlende Registrierung im angeblichen Wohnsitzstaat **5P.296/2005**. Die Erleichterung hat aber Grenzen. Das Obergericht Zürich liess eine gescheiterte Betreibung und die fehlende Anmeldung in einer Gemeinde nicht genügen. Der Gläubiger müsse die ihm zumutbaren Abklärungen selbst treffen, das Betreibungsamt habe den Wohnsitz nicht zu ermitteln **PS220172**.

Vorübergehende Rückkehr. Eine vorübergehende Rückkehr in die Schweiz beseitigt den Arrestgrund nicht. Das Obergericht Bern bejahte Ziff. 1 trotz Anmeldung in einer Gemeinde: Die Schuldnerin war nur wegen des Arrests zurückgekehrt, hatte einen befristeten Mietvertrag abgeschlossen und wollte ihre rund zweijährige Reise fortsetzen **ZK 2008 289**.

Beiseiteschaffen, Flucht und Fluchtanstalten (Ziff. 2)

Ziff. 2 umfasst drei alternative Tatbestände. Der Schuldner schafft in Entzugsabsicht Vermögen beiseite, macht sich flüchtig oder trifft Anstalten zur Flucht. Zum Beiseiteschaffen gehören nach dem Bundesgericht das Verbergen, Verschenken, Verkaufen zu Schleuderpreisen, Verbringen ins Ausland oder Verpfänden ohne plausible Erklärung **5A_361/2021**. Die objektiven Elemente sind Indizien für die subjektive Entzugsabsicht. Die blosse Absicht, sich im Ausland niederzulassen, genügt nicht. Ebenso wenig genügen ausländische Staatsangehörigkeit, internationale Geschäftsbeziehungen oder ein im Ausland lebender Ex-Ehegatte **5A_361/2021**. Ob die bei der Flucht verlangte Heimlichkeit auch beim Beiseiteschaffen erforderlich ist, liess das Bundesgericht ausdrücklich offen **5A_361/2021**.

Die kantonale Praxis präzisiert die Anforderungen:

- Zeitlicher Zusammenhang. Objektives Beiseiteschaffen und Entzugsabsicht müssen grundsätzlich zeitlich zusammenfallen. Vorbereitungshandlungen genügen **PS220164**.
- Eigenes Vollstreckungssubstrat. Betroffen sein muss Vollstreckungssubstrat des Schuldners. Der Verkauf von Wohnungen, die einer anderen Person gehörten, und die Überweisung des Erlöses auf ein Konto des Schuldners führten diesem Vermögen zu, statt es zu entziehen **PS220164**.
- Offen angekündigter Wegzug. Ein angekündigter Umzug ins Ausland ist für sich keine Flucht. Es braucht Indizien, dass der Wegzug den Gläubiger schädigen soll **12.1995.150**.
- Juristische Personen. Die Monate im Voraus angekündigte Schliessung einer Zweigniederlassung im Rahmen einer weltweiten Restrukturierung ist keine Flucht. «Die leichte Verschiebbarkeit von Vermögenswerten genügt nicht» **PS170250**.

Erfolgreich ist der Gläubiger, wenn mehrere Umstände zusammenwirken. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft bejahte Ziff. 2 aufgrund einer Gesamtwürdigung: Der Schuldner hatte seine Liegenschaft verheimlicht an den Sohn übertragen, seine Ehefrau war nach Deutschland gezogen, und er gab keine klare Auskunft über seinen Aufenthaltsort **410 19 259**. Ähnlich sah das Kantonsgericht Graubünden die Entzugsabsicht darin belegt, dass die Schuldnerin während einer laufenden Zwangsvollstreckung Vermögen beiseitegeschafft hatte **KSK 2020 4**.

Nicht verfallene Forderungen bei Ziff. 1 und 2 (Abs. 2)

In den Fällen von Ziff. 1 und 2 kann der Arrest auch für eine noch nicht fällige Forderung verlangt werden. Das Kantonsgericht Graubünden begründet dies mit der akuten Gefährdung der Gläubigerinteressen. Die Fälligkeit werde «durch den Arrest eben gerade herbeigeführt», zu prüfen sei nur noch, ob der Bestand der Forderung glaubhaft ist **KSK 2020 4**. Nach seinem Wortlaut gilt Abs. 2 für die übrigen Arrestgründe nicht. Für Ziff. 4 hat das Waadtländer Kantonsgericht dies ausdrücklich festgehalten **CPF ke08-017505-620/2008**.

Das Bundesgericht begrenzt die Fälligkeitswirkung dreifach **5A_954/2015**:

- Die Fälligkeit hat «keine vom Arrestverfahren losgelöste Bedeutung».
- Wird der Arrest aufgehoben oder nicht prosequiert, tritt sie nicht ein oder fällt dahin.
- Abs. 2 verzichtet nur auf die Fälligkeit, nicht auf den Bestand der Forderung. Ein Arrest nach Ziff. 1 oder 2 macht deshalb künftig erst entstehende Unterhaltsforderungen nicht fällig.

Damit ist die ältere Schaffhauser Praxis zu lesen. Das Obergericht Schaffhausen liess einen Fluchtarrest auch für künftige, bereits bestehende, aber noch nicht fällige Unterhaltsbeiträge zu. Es behandelte dies aber als Spezialfall der Sicherstellung: Die Arrestforderung lautet auf Sicherheitsleistung, was im Arrestbefehl anzugeben ist, und der Arrest ist auf Sicherheitsleistung, nicht auf Zahlung zu prosequieren **Nr. 40/2002/32**. Das widerspricht dem Bundesgericht nicht, weil dieses nur ausschliesst, dass künftige Unterhaltsraten durch den Arrest zur Zahlung fällig werden **5A_954/2015**.

Durchreisende und Besucher von Messen und Märkten (Ziff. 3)

Ziff. 3 setzt zusätzlich eine Forderung voraus, die ihrer Natur nach sofort zu erfüllen ist. Das Obergericht Thurgau nennt als Beispiele Hotelrechnungen und Zechschulden. Der Arrestgrund ist vor allem für fahrende Kaufleute und Schausteller ohne feste Geschäftsniederlassung gedacht, gilt aber auch für Personen mit Wohnsitz in der Schweiz **RBOG 2002 Nr. 22**. Eine bestrittene Forderung, über die ein Prozess geführt wird, erfüllt dieses Erfordernis nicht **BGE 112 III 47**.

Praktisch bedeutsam ist Ziff. 3 für den sogenannten Taschenarrest. Unter Ziff. 4 schliesst ihn das Bundesgericht aus (siehe dort) **BGE 112 III 47**. Das Obergericht Thurgau folgert, ein Taschenarrest gegen einen Ausländer auf der Durchreise sei in der Regel nur über Ziff. 3 möglich. Den Arrest gegen einen Vater, der seine Kinder im Kanton besuchte, hielt es für kaum zulässig **RBOG 2002 Nr. 22**. Staatsverträge können den Arrestgrund ausschliessen. So erklärte das Bundesgericht 1915 einen Arrest nach Ziff. 3 gegen einen in Frankreich wohnhaften, nur durchreisenden Franzosen als Verstoss gegen den französisch-schweizerischen Gerichtsstandsvertrag von 1869 **BGE 41 I 527**. Der Entscheid zeigt nur das Prinzip: Ob heute ein Staatsvertrag einem Arrest entgegensteht, ist im Einzelfall zu prüfen.

Ausländerarrest (Ziff. 4)

Schuldner ohne Wohnsitz in der Schweiz und Subsidiarität

Ziff. 4 ist gegenüber den anderen Arrestgründen subsidiär: «le séquestre des étrangers est subsidiaire aux autres cas de séquestre» (der Ausländerarrest ist gegenüber den anderen Arrestgründen subsidiär) **LP 25 35**. Der Gläubiger muss glaubhaft machen, dass der Schuldner einen Wohnsitz im Ausland hat. Es genügt nicht, das Fehlen eines Wohnsitzes in der Schweiz darzutun. Massgebend ist der Zeitpunkt des Arrestgesuchs **LP 25 35**.

Das Tessiner Appellationsgericht versteht «nicht in der Schweiz wohnt» als Fehlen eines schweizerischen Betreibungsorts. Eine Schweizer Wohnsitzbescheinigung widerlegte den ausländischen Wohnsitz nicht, weil deutsche Register und das Verhalten der Schuldnerin auf einen tatsächlichen Wohnsitz in Deutschland

hinwiesen **14.2008.72**.

Für das Verhältnis zu den besonderen Betreibungsorten des Art. 50 SchKG ist zu unterscheiden:

- Geschäftsniederlassung (Art. 50 Abs. 1). Ziff. 4 ist ausgeschlossen, wenn der Schuldner eine Niederlassung in der Schweiz hat und die Schuld für diese Niederlassung begründet wurde **14.2010.89**. Das Obergericht Zürich folgt dem und hält fest, der Betreibungsort entfalle erst mit beendeter Liquidation der Niederlassung **PS170250**.
- Spezialdomizil (Art. 50 Abs. 2). Hier ist die Rechtslage gespalten. Das Obergericht Zürich lässt den Ausländerarrest trotz Spezialdomizil zu **PS110160**. Das Bundesgericht hielt beide Auffassungen für vertretbar und die Zürcher Lösung deshalb nicht für willkürlich: «für beide Sichtweisen gute Gründe bestehen» **5A_622/2012**. Es wies auf einen Unterschied hin: Bei Niederlassung und gelegener Sache ist der Schuldner im Inland effektiv präsent, beim Spezialdomizil nicht **5A_622/2012**. Weil das Bundesgericht unter Art. 98 BGG nur auf Willkür prüfte, hat es die Frage nicht entschieden. Ein älterer Tessiner Entscheid schloss den Arrest bei einem gewählten Domizil aus **12.1996.52**.

Taschenarrest. Unter Ziff. 4 können nur Vermögenswerte verarrestiert werden, die dauernd oder jedenfalls für eine gewisse Dauer in der Schweiz liegen oder hergebracht wurden, um hier hinterlegt zu werden. Bargeld, das der Schuldner auf sich trug, als er zu einer Gerichtsverhandlung in Zürich erschien, war nicht arrestierbar. Das Bundesgericht bezeichnete einen solchen Arrest zudem als missbräuchlich **BGE 112 III 47**.

Genügender Bezug zur Schweiz oder Schuldanerkennung

Ziff. 4 verlangt alternativ einen genügenden Bezug der Forderung zur Schweiz oder eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG. Die beiden Voraussetzungen sind «alternatives, et non cumulatives» (alternativ, nicht kumulativ) **ACJC/822/2022**. Liegt eine Schuldanerkennung vor, ist der Schweizbezug nicht zu prüfen. Die Genfer Cour de justice liess ein vor einem französischen Notar unterzeichnetes einseitiges Kaufversprechen genügen, in dem sich der Schuldner vorbehaltlos zur Zahlung einer bestimmten Summe verpflichtet hatte **ACJC/822/2022**.

Den genügenden Bezug umschreibt BGE 148 III 377 wie folgt **BGE 148 III 377**:

- Er kann über verschiedene Anknüpfungspunkte hergestellt werden, namentlich durch Wohnsitz oder Sitz des Gläubigers in der Schweiz oder durch einen Anknüpfungspunkt des IPR, der eine schweizerische Zuständigkeit oder die Anwendung schweizerischen Rechts begründet.
- Der Bezug zur Schweiz muss nicht gegenüber anderen Staaten überwiegen.
- Die blosse Belegenheit des Arrestguts genügt in der Regel nicht. Anders kann es sein, wenn der Schuldner die Werte einzig deshalb in der Schweiz deponiert hat, um die Lage des Gläubigers zu verschlechtern.
- Eine in der Schweiz begangene Geldwäscherei kann als unerlaubte Handlung den Bezug herstellen. Der Gläubiger muss dann aber alle Voraussetzungen von Art. 305bis StGB glaubhaft machen, bei einer Vortat im Ausland auch deren fehlende Verjährung und die Einziehbarkeit der Werte nach ausländischem Recht.

Das Tessiner Appellationsgericht lässt in diesem Sinn bereits den Sitz der Gläubigerin in der Schweiz genügen **14.2007.100**.

Für Zahlungen über die Schweiz zeigt die Rechtsprechung die Grenzen:

- Zahlstelle für den streitigen Vertrag. Nach dem Bundesgericht kann eine Zahlung auf ein Konto in der Schweiz genügen, wenn sie mit dem streitigen Vertrag zusammenhängt **5A_425/2023**.
- Anderes Geschäft. Im entschiedenen Fall scheiterte der Gläubiger: Weder sollte sein Preis auf ein Schweizer Konto oder von einem solchen bezahlt werden, noch betraf das Akkreditiv der Schweizer Bank seinen Vertrag. Es betraf ein anderes Geschäft. Eine Schweizer Bank begründet den Bezug nur, wenn sie eine Zahlungsverpflichtung übernommen oder zumindest eine aktive Rolle gespielt hat **5A_425/2023**.
- Zufällige oder gezielte Lage. Das Obergericht Zürich bejahte den Bezug, weil sich das Arrestgut «nicht zufälligerweise» in der Schweiz befand. Die Parteien hatten einen Erfüllungsort in der Schweiz vereinbart, und die Gläubigerin hatte nach Vertragsende irrtümlich auf das vom Schuldner bezeichnete Schweizer Konto gezahlt **PS160037**.

Den Bezug muss der Gläubiger selbst behaupten. Das Gericht sucht nicht von Amtes wegen nach einem anderen Anknüpfungspunkt (vgl. oben zur Glaubhaftmachung) **BGE 148 III 377**.

Titelarreste (Ziff. 5 und 6)

Verlustschein (Ziff. 5)

Ziff. 5 lässt einen provisorischen oder definitiven Verlustschein genügen. Legt der Gläubiger den Verlustschein vor, macht er damit nach dem Waadtländer Kantonsgericht zugleich den Arrestgrund und die im Verlustschein bezeichnete Forderung glaubhaft. Eine Schuldanerkennung, eine gerichtliche Feststellung oder im Steuerfall die Veranlagungsverfügungen braucht es in diesem Stadium nicht. Diese werden erst für eine spätere definitive Rechtsöffnung im Prosequierungsverfahren nötig **CPF kh21-032463-235/2021**.

Der Arrestgrund hat zwei Grenzen:

- Definitive Pfändung. Ein provisorischer Verlustschein setzt eine definitive Pfändung voraus. Eine Pfändungsurkunde über eine bloss provisorische Pfändung während eines hängigen Aberkennungsprozesses ist weder ein definitiver noch ein provisorischer Verlustschein und kann deshalb nicht als Arrestgrund dienen **BGE 76 III 1**.
- Nur gegen den genannten Schuldner. Der Verlustschein wirkt nur gegen den Schuldner, der darin genannt ist. Verlustscheine gegen einen Ehegatten begründen auch bei solidarischer Steuerhaftung keinen Arrestgrund gegen den anderen Ehegatten **410 13 162**.

Konkursverlustschein. Beruht der Arrest auf einem Konkursverlustschein, ist er wie eine neue Betreibung nur zulässig, wenn der frühere Gemeinschuldner zu neuem Vermögen gekommen ist. Diesen Einwand prüft nicht das Betreibungsamt. Der Vollzug ist nur zu verweigern, wenn der Arrestbefehl offensichtlich gesetzwidrig ist, etwa weil er in den Notbedarf eingreift **BGE 109 III 93**. Nach dem Obergericht Luzern kann der Schuldner die Einrede des fehlenden neuen Vermögens bereits im Einspracheverfahren erheben. Der Arrestrichter entscheidet darüber vorfrageweise. Der Richter im Verfahren nach Art. 265a SchKG ist an diese Beurteilung nicht gebunden **SK 05 3**.

Definitiver Rechtsöffnungstitel (Ziff. 6)

Ziff. 6 verweist auf den Titelbegriff von Art. 80 SchKG. Erfasst sind schweizerische und ausländische Urteile, und zwar ohne Unterschied zwischen Entscheiden, die unter das LugÜ fallen, und solchen, die nicht darunter fallen. Erfasst sind ebenso ausländische Schiedssprüche **BGE 139 III 135**. Bei Entscheiden, die nicht unter das LugÜ fallen, darf der Arrestrichter die Vollstreckbarkeit vorfrageweise und summarisch beurteilen. Die vertiefte Prüfung nach Art. 25 ff. IPRG bzw. Art. V des New Yorker Übereinkommens erfolgt erst im Einspracheverfahren. Der Gesetzgeber wollte diese Gläubiger nicht schlechter stellen als unter der früheren Ziff. 4 **BGE 139 III 135**. Dasselbe gilt für einen ICSID-Schiedsspruch: Ein vorgängiger definitiver Entscheid über Anerkennung und Vollstreckbarkeit ist nicht erforderlich **BGE 149 III 318**.

Als Titel kommen in Betracht:

- Vollstreckbare öffentliche Urkunden. Die Genfer Cour de justice liess ein notarielles Kauf- und Verkaufsversprechen genügen, das die Voraussetzungen von Art. 347 ZPO erfüllte. Der Arrest nach Ziff. 6 hängt nach diesem Entscheid weder von Dringlichkeit noch von einer Sicherheitsleistung nach Art. 273 SchKG ab **ACJC/948/2015**.
- Verwaltungsverfügungen. Erfasst sind Verfügungen schweizerischer Verwaltungsbehörden. Das Obergericht Zürich verlangt einen individuell-konkreten, vollstreckbaren Hoheitsakt, dessen Charakter als Verfügung für den Schuldner erkennbar ist. Rechnungen mit Rechtsmittelbelehrung genügten. Rechnungen ohne Rechtsmittelbelehrung genügten nicht, weil die Rechtsmittelfrist nicht zu laufen begann **PS170106**.
- Steuerliche Sicherstellungsverfügungen. Eine Sicherstellungsverfügung nach Art. 170 DBG gilt selbst als Arrestbefehl und ist sofort vollstreckbar. Ein definitiver Rechtsöffnungstitel ist sie aber erst, wenn sie formell rechtskräftig geworden ist **BGE 151 III 177**.

Massgebend ist die Vollstreckbarkeit, nicht in jedem Fall die formelle Rechtskraft. Das zeigen drei Entscheide:

- Eine noch nicht rechtskräftige Massnahmeverfügung über Unterhaltsbeiträge genügte, weil die Berufung keine aufschiebende Wirkung hatte (Art. 315 Abs. 5 ZPO). Der Gläubiger musste seine Forderung nicht gesondert glaubhaft machen, da sie sich unmittelbar aus dem Titel ergibt **5A_960/2020**.
- Ein Rückweisungsurteil des Bundesgerichts ist nur gegenüber der Vorinstanz vollstreckbar und deshalb kein Titel nach Ziff. 6, ausser für die Kosten- und Entschädigungsfolgen **5A_866/2012**.
- Ein provisorischer Rechtsöffnungsentscheid ist auch dann kein definitiver Titel, wenn er rechtskräftig ist. Er verpflichtet den Schuldner nicht zu einer Leistung **PS130094**.

Vollstreckbarerklärung von Lugano-Entscheiden im Arrestverfahren (Abs. 3)

Stützt sich der Arrest nach Ziff. 6 auf einen Entscheid, der unter das LugÜ fällt, entscheidet der Arrestrichter nach Abs. 3 auch über dessen Vollstreckbarkeit. Die Botschaft verlangt dafür «stets auch einen selbständigen Exequaturentscheid». Das Verfahren ist in erster Instanz einseitig, um den Überraschungseffekt des Arrests zu wahren **BBl 2009 1777**. Der Schuldner wird erst im Rechtsmittelverfahren gehört. Eine Schutzschrift gegen das Exequatur hält die Botschaft für zwecklos, weil in erster Instanz keine materiellen Verweigerungsgründe geprüft werden **BBl 2009 1777**. Abs. 3 setzt zugleich Art. 47 LugÜ um. Danach hat der Gläubiger gestützt auf die Vollstreckbarerklärung erster Instanz Anspruch auf eine Sicherungsmassnahme, die bis zum Ablauf der Rechtsbehelfsfrist nicht über eine Sicherung hinausgehen darf **BBl 2009 1777**.

Nach BGE 149 III 224 entscheidet der Arrestrichter über das Exequatur nicht vorfrageweise, sondern endgültig und mit Rechtskraftwirkung, entweder in einer gesonderten Verfügung oder direkt im Arrestbefehl. Er darf dies auch ohne förmlichen Antrag tun, solange der Gläubiger nicht ausdrücklich widerspricht **BGE 149 III 224**. Wer kein endgültiges Exequatur will, kann statt Ziff. 6 einen anderen Arrestgrund anrufen und die Anerkennung später vorfrageweise geltend machen **BGE 149 III 224**. Ergeht der Arrest nach Ziff. 6 ohne ausdrückliche Feststellung der Vollstreckbarkeit, gilt diese als stillschweigend erteilt **5A_504/2023**.

Dieses stillschweigende Exequatur hat erhebliche verfahrensrechtliche Folgen **5A_504/2023**:

- Rechtsmittel. Verweigerungsgründe nach Art. 34 LugÜ sind mit Beschwerde nach Art. 327a ZPO geltend zu machen, nicht mit der Arresteinsprache.
- Bindung des Rechtsöffnungsrichters. Ohne solche Beschwerde bindet das Exequatur den Rechtsöffnungsrichter in der Prosequierungsbetreibung. Er darf die Einwände gegen das Exequatur auch nicht vorfrageweise prüfen.
- Was offen bleibt. Er prüft weiterhin die übrigen Voraussetzungen von Art. 80 SchKG und ob ein späterer Entscheid im Ursprungsstaat die Vollstreckbarkeit beseitigt hat.

Die Genfer Cour de justice hatte 2021 noch verlangt, das Exequatur müsse in einer gesonderten Verfügung vor dem Arrest ausgesprochen werden. Ein stillschweigendes Exequatur im Arrestbefehl genüge nicht **ACJC/88/2021**. Fehle ein vorgängiges Exequatur, sei der Arrestgrund nicht gegeben **ACJC/1165/2021**. Diese Linie ist durch BGE 149 III 224 und 5A_504/2023 überholt, soweit sie ein Exequatur im Arrestbefehl selbst ausschliesst. Wer einen Lugano-Titel einsetzt, sollte das Exequatur deshalb ausdrücklich im Arrestgesuch beantragen. Der Schuldner muss beachten, dass sich die Frist für die Beschwerde gegen die Vollstreckbarerklärung nach Art. 43 Abs. 5 LugÜ richtet. Die Beschwerdeinstanz prüft die Verweigerungsgründe des Übereinkommens mit voller Kognition. Die Beschwerde hat zwar aufschiebende Wirkung, der Arrest nach Ziff. 6 bleibt aber als sichernde Massnahme vorbehalten (Art. 327a ZPO) **BBl 2009 8809**.

Arrest gegen ausländische Staaten

Gegen einen fremden Staat ist ein Arrest nur unter drei kumulativen Voraussetzungen zulässig **BGE 134 III 122**:

- Die Forderung beruht auf einem Handeln iure gestionis, nicht iure imperii.
- Das zugrunde liegende Rechtsverhältnis weist eine hinreichende Binnenbeziehung zur Schweiz auf.
- Die verarrestierten Werte sind nicht hoheitlichen Aufgaben gewidmet.

Binnenbeziehung. Die Binnenbeziehung ist ein Aspekt der Immunität und damit eine Prozessvoraussetzung. Sie gilt auch beim Titelarrest nach Ziff. 6 gestützt auf einen Schiedsspruch und wird durch das New Yorker Übereinkommen nicht verdrängt **BGE 144 III 411**. Massgebend ist der Bezug zum Vollstreckungsort, nicht zum Schiedsort. Dass Vermögen des Staates in der Schweiz liegt oder dass ein Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz entschieden hat, genügt nicht **BGE 144 III 411**. Fehlt die Binnenbeziehung, scheitert schon die Glaubhaftmachung des Arrestgrundes, weil der Prosequierungsrichter mangels Gerichtsbarkeit nicht eintreten würde **BGE 144 III 411**. Auch Art. 54 des ICSID-Übereinkommens beseitigt das Erfordernis nicht. Im entschiedenen Fall fehlte die Binnenbeziehung, weil der Schadenersatz nicht in der Schweiz zu leisten war **BGE 149 III 318**.

Hoheitlich gewidmetes Vermögen. Vermögen, das der fremde Staat für seinen diplomatischen Dienst oder andere hoheitliche Aufgaben bestimmt hat, ist unabhängig von der Natur der Forderung vom Arrest ausgenommen. Das betraf zwei Liegenschaften in Bern **BGE 112 Ia 148**. Nach Art. 92 Abs. 1 Ziff. 11 SchKG gilt dasselbe für Vermögen ausländischer Zentralbanken. Die Beweislast ist zwischen den Parteien verteilt **5A_550/2023**:

- Der Gläubiger muss die kommerzielle Verwendung beweisen.
- Der Staat muss die hoheitliche Zweckbestimmung konkret belegen. Bei Einrichtungen, die auch kommerziell tätig sind, gelten hohe Anforderungen.

Flughafen- und Flugsicherungsgebühren, die über die IATAerhoben wurden, waren hoheitlich gewidmet und deshalb unpfändbar **5A_550/2023**. Eine frühere Genfer Entscheidung, die solche Gebühren als kommerziell behandelte, ist damit im Ergebnis überholt **DCSO/690/2006**. Eine Zentralbank, die auch als Geschäftsbank tätig ist, muss dagegen mit beglaubigten Buchauszügen nachweisen, dass die Guthaben erkennbar ausgeschieden und dauerhaft hoheitlichen Zwecken gewidmet sind. Private Gutachten genügten nicht **5A_92/2008**.

Zuständigkeit. Über die Zulässigkeit des Arrests entscheidet grundsätzlich der Arrestrichter. Das Betreibungsamt darf den Vollzug nur verweigern, wenn die Verletzung der Immunität offensichtlich ist. Die Unpfändbarkeit nach Art. 92 Abs. 1 Ziff. 11 SchKG ist mit Beschwerde an die Aufsichtsbehörde zu rügen **5A_550/2023**.

Verzicht. Ein ausdrücklicher Verzicht auf die Immunität ist möglich. Ein Verzicht «sans réserves» (ohne Vorbehalt) auf alle Immunitäten erfasst sogar hoheitlich genutzte Werte **BGE 134 III 122**.

Rechtsmissbrauch und wiederholte Arreste

Art. 2 ZGB gilt auch im Arrestverfahren. Wer in Kenntnis davon Werte verarrestieren lässt, die aus einem wegen Rechtsmissbrauchs aufgehobenen Arrest stammen und noch beim Betreibungsamt liegen, handelt selbst missbräuchlich. Es genügt, dass der Gläubiger den unrechtmässigen Zustand kannte und daraus einen Vorteil zu ziehen suchte **BGE 108 III 119**. Ein Anwendungsfall ist der Taschenarrest auf Bargeld eines Schuldners, der zu einer Gerichtsverhandlung in die Schweiz kommt (siehe oben zu Ziff. 4) **BGE 112 III 47**.

Ein zweiter, identischer Arrest ist dagegen nicht von vornherein unzulässig. Das Obergericht Zürich gewährt ihn, solange der Gläubiger damit primär einen Sicherungszweck verfolgt. Die Grenze ist der offenbare Missbrauch, also Schikane, Verzögerung ohne Sicherungsinteresse oder die Umgehung der Prosequierungslast. Erneuerte Steuerarreste während eines hängigen Widerspruchsverfahrens waren nicht missbräuchlich. Ein unzulässiges Perpetuieren läge erst bei mehreren Gesuchen vor, die «unmittelbar hintereinander und kurz vor Ablauf der Prosequierungsfrist» gestellt werden **PS190193**.

Rechtsschutz und Prüfungsumfang

Mit der Arresteinsprache kann nur gerügt werden, der Gläubiger habe die Forderung, den Arrestgrund oder das Vorhandensein von Vermögen des Schuldners nicht glaubhaft gemacht. Für Eigentumsfragen und für Mängel des Vollzugs stehen das Widerspruchsverfahren bzw. die Beschwerde nach Art. 17 SchKG offen (siehe oben) **5A_697/2010**. Für Verweigerungsgründe gegen ein Lugano-Exequatur ist die Beschwerde nach Art. 327a ZPO massgebend (siehe zu Abs. 3) **5A_504/2023**. Einsprache und Beschwerde hemmen die Wirkung des Arrests nicht. Vor der Beschwerdeinstanz können neue Tatsachen geltend gemacht werden **BBl 2009 8809**.

Der Entscheid über die Arresteinsprache gilt als vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG. Vor Bundesgericht kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden, und die Anwendung von Bundesrecht wird nur auf Willkür geprüft **5A_650/2024**. Das erklärt, warum zentrale Auslegungsfragen offen bleiben, etwa das Spezialdomizil unter Ziff. 4 **5A_622/2012** oder ausländische Pfänder **5A_238/2017**. Ein solcher Entscheid besagt nur, dass die kantonale Lösung nicht unhaltbar ist. Neue Rügen sind in einer Beschwerde nach Art. 98 BGG unzulässig **5A_238/2017**. Wer eine Rechtsfrage höchstrichterlich klären lassen will, muss sie deshalb schon vor der kantonalen Instanz vorbringen.

Folgerungen für die Praxis

- Alle in Betracht kommenden Arrestgründe anrufen. Weil das Gericht keinen Arrestgrund von Amtes wegen ersetzt und Ziff. 4 subsidiär ist (siehe zur Glaubhaftmachung und zu Ziff. 4), gehören alle Gründe ins Gesuch. Verfügt der Gläubiger über einen Titel, ist Ziff. 6 vorzuziehen, weil weder Gefährdung noch Schweizbezug noch Sicherheitsleistung verlangt werden **ACJC/948/2015**. Gegenüber Staaten gilt dies nicht, dort bleibt die Binnenbeziehung erforderlich **BGE 144 III 411**.
- Gesuch urkundlich vorbereiten. Forderung, Arrestgrund, Arrestgegenstände samt Bank, Drittschuldner oder formellem Inhaber sowie allfällige Pfänder und deren Wert sind mit Urkunden zu belegen. Die Einzelheiten sind bei den gemeinsamen Voraussetzungen, für Lugano-Titel bei Abs. 3 dargestellt.